

学校编码: 10384

分类号_____密级_____

学 号: X2007120110

UDC_____

论我国规范性文件行政审查机制

曾国辉

指导教师 朱福惠教授

厦门大学

厦 门 大 学

硕 士 学 位 论 文

论我国规范性文件的行政审查机制

On the administrative examination system
of normative documents in China

曾 国 辉

指导教师姓名: 朱福惠 教授

专 业 名 称: 法 律 硕 士

论文提交日期: 2010 年 11 月

论文答辩时间: 2010 年 月

学位授予日期: 2010 年 月

答辩委员会主席:_____

评 阅 人:_____

2010 年 11 月

厦门大学博硕士学位论文摘要库

厦门大学学位论文原创性声明

兹呈交的学位论文，是本人在导师指导下独立完成的研究成果。
本人在论文写作中参考的其他个人或集体的研究成果，均在文中以明确方式标明。本人依法享有和承担由此论文产生的权利和责任。

声明人（签名）：曾国辉

2010 年 11 月 12 日

厦门大学博硕

厦门大学学位论文著作权使用声明

本人完全了解厦门大学有关保留、使用学位论文的规定。厦门大学有权保留并向国家主管部门或其指定机构送交论文的纸质版和电子版，有权将学位论文用于非赢利目的的少量复制并允许论文进入学校图书馆被查阅，有权将学位论文的内容编入有关数据库进行检索，有权将学位论文的标题和摘要汇编出版。保密的学位论文在解密后适用本规定。

本学位论文属于

1、保密（ ），在 年解密后适用本授权书。

2、不保密（√）

（请在以上相应括号内打“√”）

作者签名： 曾国辉 日期： 2010 年 11 月 12 日

导师签名： 日期： 年 月 日

内容摘要

2008年5月12日,《国务院关于加强市县政府依法行政的决定》正式印发,对建立健全规范性文件监督管理制度提出了明确要求,一是要严格规范性文件制定权限和发布程序;二是要完善规范性文件备案制度;三是要建立规范性文件定期清理制度。关于规范性文件监督管理的议题,再次在法学理论研究以及政府法制实务中被广泛讨论。本文围绕在加快推进法治政府建设的背景下,如何完善规范性文件行政审查展开研究,目的在于通过建构科学、合理的行政审查体系,弥补权力机关、司法机关在规范性文件监督工作中的不足,进一步明确规范性文件的概念,探索解决规范性文件审查机制缺陷的解决途径。本文的创新之处在于,从方法论的角度提出规范性文件行政审查的工作原则,提出制定《行政机关规范性文件制定程序条例》的建议,并提出应将现行的规范性文件事后备案审查制度调整为前置审查制度。本文采用实证分析和比较研究方法,结合理论研究和实务工作,通过梳理我国规范性文件名称表述,阐明规范性文件行政审查存在问题、剖析成因,考察借鉴法德美英规范性文件审查模式,提出行政审查模式及工作原则分析,进而提供完善规范性文件行政审查的三点建议。本文认为,通过制定《行政机关规范性文件制定程序条例》;完善行政复议对规范性文件的审查机制;建立行政相对人申请审查规范性文件制度,将有助于构建完善、合理、科学的规范性文件行政审查制度,进而提高规范性文件合法性及合理性,推动法治政府建设,推进民主政治建设,促进和谐社会建设。

关键词: 规范性文件; 行政审查; 机制

ABSTRACT

On May 12th 2008, “*The resolution made by the State Council about Strengthening city and County governments administration according to laws*”, has been distributed officially. This resolution proposes definite requests about how to establish supervision and management systems of normative documents. First, normative documents must be made with strict jurisdiction and the issue procedures must be regulated. Second, the record system of the normative documents should be consummated. Third the clean-up system of the normative documents should be built. The subject about examination system of the normative documents has been broadly discussed in the area of legal science research as well as in the government’s legal practice. This article studies how to consummate the administrative examination of the normative documents under the background of accelerating the process of constructing legal governments. Its goal lies in making up for the deficiency of the management and the examination of the normative documents due to administrative examination organs, organs of state power and the judicial organs, through building a scientific and reasonable administrative examination system. This article also deals with how to further straighten out the connotation of normative documents, earnestly solve the problems including that there are too many main parts in making the normative documents that the procedure standards are chaotic, and that contents are too pell-mell, particularly the deficiency of the present system of administrative examination. The innovation of this article is presents the principles of administrative examination of normative documents with the methodology, propose to draw up “*The Rules for Formulating Procedures of Normative Documents by administrative organs*”. As well, this article proposes to change the present examination system in which records are made afterward, into a new system in which records are made forward. This article uses the empirical analysis and the comparative research technique, and relates to theoretical studies and practice work. It expounds the problems existing in the administrative examination of normative

documents, and analyses the causes of these problems. It provides the patterns of the administrative examination of normative documents and analyses the principles. The article points out three suggestions to develop the administrative system of normative documents, after investigating the supervision patterns of other countries including France, German, the USA and the UK. The writer believes that formulating “*The Rules for Formulating Procedures of Normative Documents by administrative organs*”, developing the examination mechanism for the normative documents, and establishing the system for the administrative relative persons to apply to examine the normative documents, will help to make the administrative supervision system more complete, reasonable and scientific., which can enhance the validity and the rationality of the normative documents, impel the construction of legal government , advance the democracy construction, promote the construction of harmonious society.

Keywords: Normative documents; Administrative examination; System

目 录

前 言	1
第一章 何谓规范性文件	3
一、规范性文件名称的不同表述	3
（一）理论界对规范性文件的表述	3
（二）立法实践关于规范性文件的表述	4
二、规范性文件概念的法理分析	7
（一）规范性文件的法律特征	7
（二）与规范性文件相关的行政行为辨析	9
（三）本文关于规范性文件概念的界定	11
第二章 我国规范性文件审查体制的弊端	12
一、规范性文件审查的法律规定及特点	12
（一）权力机关审查	12
（二）司法机关审查	13
（三）行政机关审查	14
二、规范性文件行政审查存在的问题及成因	16
（一）规范性文件备案审查存在的主要问题	16
（二）行政复议中间接附带审查存在的主要问题	17
（三）规范性文件行政审查存在问题的原因分析	18
第三章 我国规范性文件行政审查的模式与原则	21
一、规范性文件行政审查的模式选择	21
（一）建立前置审查机制	21
（二）统一文件制定程序	22
（三）推动公众参与监督	22
（四）保障行政救济权利	23
（五）畅通行政与司法救济对接	23

二、规范性文件行政审查的原则分析.....	23
（一）合法性原则.....	24
（二）合理性原则.....	24
（三）程序性原则.....	24
（四）高效便民原则.....	25
（五）权责统一原则.....	25
第四章 我国规范性文件行政审查机制的完善	27
一、制定《行政机关规范性文件制定程序条例》	27
（一）明确概念内涵.....	27
（二）明确制定主体.....	27
（三）明确制定权限.....	28
（四）明确制定程序.....	28
（五）严格责任追究.....	29
二、完善行政复议中对规范性文件的审查机制.....	29
（一）扩大行政复议的审查范围.....	29
（二）完善行政复议的审查标准.....	30
（三）改进行政复议的审查方式.....	30
（四）建立完善相关制度.....	30
三、建立行政相对人申请审查规范性文件制度.....	31
结 论.....	33
参考文献.....	34
后 记.....	36

CONTENTS

Preface	1
Chapter 1 Connotation of normative documents	3
Subchapter 1 Different statements of normative documents	3
Section 1 Statements of normative documents in theoretical area	3
Section 2 Statements of normative documents in legislative practice	4
Subchapter 2 Legal analysis of the connotation of normative documents	7
Section 1 Legal features of normative documents	7
Section 2 Analysis of administrative acts related to normative documents	9
Section 3 Definition of normative documents in this article	11
Chapter 2 Problems existing in the administrative examination of normative documents and analysis of their causes in china	12
Subchapter 1 Legal provisions of the examination of normative documents and characteristics	12
Section 1 Examination from organs of state power	12
Section 2 Examination from judicial organs	12
Section 3 Examination from administrative organs	14
Subchapter 2 Problems existing in the administrative examination of normative documents and their causes	16
Section 1 The main problems existing in the examination of the records of normative documents	16
Section 2 Problems existing when administrative reconsideration is supplementary with examination	17
Section 3 Analysis of the causes of these problems	18
Chapter 3 Patterns and principles of the examination of normative documents in china	21
Subchapter 1 Patterns of the administrative examination of normative documents	21
Section 1 Establish Pre-review mechanism	21

Section 2 Unified the procedures, when documents are formulated·····	22
Section 3 Promote the public to participate in monitoring·····	22
Section 4 Protect the rights of administrative relief ·····	23
Section 5 Clear up the connection between administrative relief and judicial relief ·····	23
Subchapter 2 Principles of the administrative examination of normative documents·····	23
Section 1 The principle of legality ·····	24
Section 2 The principle of rationality·····	24
Section 3 The principle of being procedural·····	24
Section 4 Highly efficient, convenient principle ·····	25
Section 5 The principle that right and responsibility are united·····	25
Chapter 4 How to consummate administrative examination system of normative documents in china ·····	27
Subchapter 1 Formulate “<i>The Rules for Formulating Procedures of Normative Documents by administrative organs</i>”·····	27
Section 1 Confirm the connotation of normative documents·····	27
Section 2 Confirm the main parts to make normative documents ·····	27
Section 3 Confirm the jurisdiction ·····	28
Section 4 Confirm the procedures ·····	28
Section 5 Investigate and affix the responsibility strictly ·····	29
Subchapter 2 consummating the examination system of normative documents by administrative reconsideration ·····	29
Section 1 Expand the scope of the examination of administrative reconsideration···	29
Section 2 Improve standard of examination of administrative reconsideration ···	30
Section 3 Develop ways of examination of the administrative reconsideration ···	30
Section 4 Set up relevant systems·····	30
Subchapter 3 Build the system for the administrative relative persons to apply to exam the normative documents ·····	31
Summary ·····	33
Bibliography·····	34
Postscript ·····	36

前 言

规范性文件是行政机关实施行政管理的重要依据，对行政法律规范具有重要的补充和细化作用。然而，由于相关法律制度的缺失及理论研究的不足，导致一些规范性文件存在着严重不合理甚至不合法的问题。因此，有必要加强对规范性文件行政审查相关制度的研究，使规范性文件得到切实有效规制，进而充分发挥其应然作用。

本文首先从规范性文件的内涵展开论述。系统介绍当前我国理论界及立法实践中对规范性文件名称的各种阐释，并通过比较分析，认为对于依法行使行政管理权的行政主体为了执行法律、法规，有效实施行政管理，依据法定职权或法律法规授权而制定的，涉及公民、法人和其他组织权利、义务，具有普遍约束力，并在一定时间反复适用的除行政法规、部门规章、地方政府规章以外的行政性文件应表述为“规范性文件”。通过一系列法理分析，界定了规范性文件的涵义。

本文第二部分，分别阐述了现行规范性文件审查机制中，权力机关、司法机关以及行政机关行使规范性文件审查职权的相关法律规定及特点。进而以厦门市对规范性文件行政审查工作为实证分析对象，分别阐述行政机关对规范性文件备案审查以及在行政复议案件中对规范性文件附带审查制度的不足。同时结合笔者自身工作实际，从法治意识、程序制度、人员保障以及责任追究等方面系统分析现行规范性文件行政审查机制存在问题之成因。

本文第三部分，通过对法德美英等国在规范性文件（或类似法律文件）的审查现状分析，提出现实中可供选择的五种规范性文件行政审查模式，即建立前置审查机制、统一文件制定程序、推动公众参与监督、保障行政救济权利、畅通行政与司法救济对接。首次提出应把合法性、合理性、程序性、高效便民、权责统一作为规范性文件行政审查的五项基本原则，并结合规范性文件行政审查工作实际进行逐一论证。

本文第四部分，是文章的核心与重点。主要对我国规范性文件行政审查机制提出完善建议。一是首次提出要制定《行政机关规范性文件制定程序条例》，统一规范性文件管理制度，明确规范性文件的概念、制定主体、制定权限、制

定程序，尤其是要将现行事后备案审查制度改为前置审查制度，严格责任追究；二是提出扩大行政复议的审查范围，完善行政复议的审查标准，改善行政复议的审查方式，建立完善相关配套制度等；三是提出要充分发挥社会监督职能，建立行政相对人申请审查规范性文件制度。

第一章 何谓规范性文件

制定和发布规范性文件是行政机关实施法律、法规，履行行政职能，依法管理本辖区政治、经济、文化和社会事务的重要方式。“规范性文件是否合法、适当，是否具有可操作性，是否适应本地各项事业发展的实际需要，直接关系到当地行政执法水平和依法行政水平。”^①但由于“规范性文件”并非一个专门的法律术语，以至于无论是在法学理论研究领域中，抑或是在立法实践工作中，对何谓规范性文件的问题认识仍无法形成一致意见。笔者认为，要真正构建符合国情实际又立足发展需求的规范性文件行政审查制度，界定统一的规范性文件名称和内涵是最大前提。

一、规范性文件名称的不同表述

当前，理论界以及立法实践中对规范性文件名称的表述不尽相同，但也各有互通之处。

（一）理论界对规范性文件的表述

1、规范性文件

该观点认为，“规范性文件是指国务院及其部门、地方县级以上人民政府及它们的各工作部门和乡、镇人民政府以及人民政府的派出机关和政府工作部门的派出机构，依据宪法、法律、法规、规章，在自身职权范围内所制定的针对一般行政事务的文件。”^②或者“是指行政主体为了执行法律法规和规章及实现行政目的所作的，除行政法规和规章以外的规范行政主体和不特定相对人双方权利义务的行为。”^③

2、行政规范性文件

该观点认为，“行政规范性文件是指行政机关制定、发布的行政法规、规章和其他具有普遍约束力的决定、命令的总称。其中，行政法规和规章属于抽象行政行为的范畴，同时属于行政立法，而其他具有普遍约束力的决定、命令

^① 曹康泰. 国务院关于加强市县依法行政的决定辅导读本[M]. 北京：中国法制出版社，2008.65.

^② 王连昌. 行政法学[M]. 北京：中国政法大学出版社，1994.126.

^③ 马怀德. 行政法与行政诉讼法[M]. 北京：中国法制出版社，2000.208.

只是普通的抽象行政行为，而不是行政立法。”^①

3、其他规范性文件

根据该观点，行政机关制定行政法规和行政规章的行为是行政立法行为。而“没有行政法规、行政规章制定权的国家行政机关为实施法律、法规和规章而制定的具有普遍约束力的决定、命令、行政措施等，称为其他行政规范性文件。”^②这样观点将其他行政规范性文件与行政立法相并列，即将“其他规范性文件”仅指行政机关发布的行政法规、行政规章以外的其他具有普遍约束力的决定、命令、行政措施等。

4、行政法规、规章以外的规范性文件

该观点认为，“行政规范性文件是指国家行政机关为执行法律、法规和规章，对社会实施管理，依法定权限和法定程序发布的，规范公民、法人和其他组织行为的具有普遍约束力的政令。”^③根据该观点，规范性文件是指行政法规、规章以外的具有普遍约束力的行政机关公文。

5、行政规范

“所谓行政规范，是指各级各类国家行政机关为实施法律和执行政策，在法定权限内制定的除行政法规和规章以外的具有普遍约束力和规范体系的决定、命令等的总称。”^④或者是指“行政机关及被授权组织为实施法律和执行政策，在法定权限内制定的除行政法规和规章以外的决定、命令等普遍性行为规则的总称。”^⑤

还有的学者称之为“行政规定”、“行政规则”等。

（二）立法实践关于规范性文件的表述

1、规范性文件

1989年《中华人民共和国行政诉讼法》（以下简称《行政诉讼法》）第32条规定“被告对作出的具体行政行为负有举证责任，应当提供作出该具体行政行为的证据和所依据的规范性文件。”^⑥2002年《最高人民法院关于行政诉讼

^① 北京大学法学百科全书编委会. 北京大学法学百科全书（宪法学行政法学）[Z]. 北京：北京大学出版社，1999.572.

^② 应松年. 行政行为法[M]. 北京：人民出版社，1993.307.

^③ 罗豪才. 行政法学[M]. 北京：中国政法大学出版社，1999.166-167.

^④ 叶必丰、周佑勇. 行政规范研究[M]. 北京：法律出版社，2002.33.

^⑤ 应松年. 当代中国行政法（上卷）[M]. 北京：中国方正出版社，2005.597.

^⑥ 笔者认为，该处的“规范性文件”应当包括法律、行政法规、规章在内。

Degree papers are in the "[Xiamen University Electronic Theses and Dissertations Database](#)". Full texts are available in the following ways:

1. If your library is a CALIS member libraries, please log on <http://etd.calis.edu.cn/> and submit requests online, or consult the interlibrary loan department in your library.
2. For users of non-CALIS member libraries, please mail to etd@xmu.edu.cn for delivery details.

厦门大学博硕